

University of Groningen

Ten geleide

Verheij, Albert; Pavillon, Charlotte

Published in:
Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie

IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.

Publication date:
2019

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

Citation for published version (APA):
Verheij, A., & Pavillon, C. (2019). Ten geleide. *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie*, 2019(7251), 609-610.

Copyright

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

The publication may also be distributed here under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license. More information can be found on the University of Groningen website: <https://www.rug.nl/library/open-access/self-archiving-pure/taverne-amendment>.

Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.

Ten geleide

Rechtsdwaling houdt in dat een burger of bedrijf niet op de hoogte is van het bestaan van een regel (inclusief rechtspraak) of een verkeerd beeld heeft van de inhoud daarvan.

Als gevolg van het gigantisch aantal regels heeft niemand, zelfs niet een professional zoals een advocaat of een notaris, meer een goed overzicht van het geldende recht. Dit maakt de vraag hoe het recht omgaat met rechtsdwaling des te actueler. Geldt het beginsel dat iedere burger de wet behoort te kennen onverkort, en zo nee, welke omstandigheden rechtvaardigen dat rechtsdwaling niet voor rekening van de dwalende is? Deze vragen staan in dit themanummer centraal waarin rechtsdwaling wordt belicht vanuit het privaatrecht, het strafrecht en het belastingrecht.

Verheij betoogt allereerst dat het begrip rechtsdwaling moet worden uitgebreid tot gevallen dat een contractspartij een verkeerd beeld heeft van hetgeen uit de overeenkomst voortvloeit. Tevens stelt hij dat rechtsdwaling als achtergrondfactor relatief vaak voorkomt, maar dat dit onderbelicht blijft doordat geen der partijen stelt dat sprake was van rechtsdwaling.

Pavillon stelt zich de vraag of de consumentenbescherming op grond van de Europese Richtlijn oneerlijke bedingen zo ver gaat dat een aanvallend beroep op de vernietigingsgrond van art. 6:233 sub a BW (een algemene voorwaarde is onredelijk bezwarend) niet verjaart. Anders gezegd, dient de rechter de consument die dwaalt over de toepasselijke verjaringstermijn ambtshalve te beschermen?

Bos analyseert naar aanleiding van een concrete casus of een notaris zich op rechtsdwaling kan beroepen indien hij civielrechtelijk wordt aangesproken nadat de tuchtrechter zijn handelswijze onjuist achtte, hoewel die conform de bestendige notariële praktijk was.

Knol en *Wolswijk* belichten de mogelijkheden die in het strafrecht bestaan voor een beroep op rechtsdwaling. Zij gaan daarbij vooral in op de vraag wanneer rechtsdwaling verontschuldigbaar is. Daarbij komen verschillende casusposities aan de orde die voor civilisten relevant zijn zoals die van een gefailleerde die zich in België bevindend vermogen had onttrokken aan de boedel omdat hij meende dat het faillissement alleen in Nederland werking had en die van de vermogensbeheerder die zonder vergunning

gelden van beleggers aantrok en daar niet op werd gewezen door het notaris kantoor dat hem medewerking verleende.

Het fiscale recht komt ten slotte aan bod in de twee artikelen van *Van Vijfeijken* respectievelijk *Van Vijfeijken* en *Hofman*. In de eerste bijdrage staat centraal de vraag of dwaling omtrent fiscale gevolgen kan leiden tot vernietiging van een civielrechtelijke overeenkomst. Kenmerkend is daarbij dat de overeenkomst veelal werd gesloten door gelieerde partijen die een gemeenschappelijk belang hebben tegenover de fiscus. De tweede bijdrage bespreekt de fiscale gevolgen van een succesvol beroep op (wederzijdse) dwaling.

Alles bij elkaar ontstaat een vrij genuanceerd beeld. De eerste conclusie is dat de vraag of sprake is van rechtsdwaling of niet een kwestie van ‘framen’ betreft. Dit heeft enerzijds te maken met het feit dat bepaalde risico’s zowel een feitelijk als een juridisch aspect hebben, zodat het mogelijk is het accent op een van beide aspecten te leggen. Anderzijds laat ook de open definitie van het begrip rechtsdwaling ruimte voor twijfel. Valt een beroep op de onduidelijkheid van een strafrechtelijk voorschrift te beschouwen als een beroep op rechtsdwaling of is sprake van een beroep op het legaliteitsbeginsel? Kwalificeert een verkeerd begrip van bepaalde rechtsgevolgen die het gevolg zijn van een samenspel van een gesloten overeenkomst en het objectieve recht als rechtsdwaling of niet?

Vormt het enkele stilzitten ofwel passief gedrag een vorm van rechtsdwaling? Een tweede conclusie is dat de inspanning die van de dwalende wordt verwacht om kennis te nemen van de regels en daarnaar te handelen per rechtsgebied varieert. In het strafrecht ligt de lat vrij hoog, terwijl de verwachtingen in het Europees consumentenrecht laaggespannen zijn. Waar de strafrechter de rechtsdwaling subjectief opvat, dient de civiele rechter die dwaling te objectiveren als er consumentenrechten in het geding zijn. Of de consument zich heeft laten bijstaan door een advocaat, doet er dan ook niet toe.

De derde conclusie is dat een expliciet beroep op rechtsdwaling weliswaar niet snel succesvol zal zijn, maar desalniettemin niet onmogelijk is. Uiteindelijk is sprake van een belangenafweging waarbij verschillende factoren een rol spelen: de mate van objectivering van de rechtsdwaling, de hoedanigheid van partijen (maatschappelijke positie, deskundigheid), de omvang en de aard van het nadeel van de dwalende, de strekking – en indien zij van Europese afkomst is – de doeltreffendheid van de regel waaromtrent werd gedwaald alsook de oorzaak van de dwaling (in-

formatieverschaffing door de wederpartij, door een overheidsinstantie of door een eigen adviseur). Bij rechtsdwaling geldt dus dat men niet te snel mag concluderen dat het risico voor de dwalende is, maar dat de omstandigheden van het geval gewogen dienen te worden.

Prof. mr. A.J. Verheij*

Mw. prof. mr. drs. C.M.D.S. Pavillon**

* Hoogleraar privaatrecht, in het bijzonder het verbintenissenrecht, Rijksuniversiteit Groningen

** Hoogleraar privaatrecht, i.h.b. consumentenrecht aan de Rijksuniversiteit Groningen en vaste medewerker van het WPNR